

《立法程序與技術》

一、於法律制定案，行政機關草擬法案時亦應擬定草案總說明及逐條說明：請分別說明草案總說明及逐條說明之主要內容及功能。(25分)

試題評析

本題重點在於了解立法技術中立法起草步驟有關草案總說明與逐條說明概念之區分與功能性分析。而立法技術向來為本科重要考試熱區，同學對於立法技術中法條詞語之辯異、法律體例及此處立法起草之步驟，必須加以熟悉，方能輕鬆應對。

答：

(一)草案總說明之內容與功能：

1.意義：

總說明係立於法律草案本文之前的立法目的、立法基本原則、立法緣起及法律內容等之摘要陳述，以供立法者參考之說明，但非法律本文之一部分。亦即，總說明不同於法律本文，即非以法律規範之形式表現，而於法案審查階段置於法律草案本文之前。

2.草案總說明之功能如下所述：

(1)使立法者了解草案背景

總說明之內容包括制定該法所欲規範之功能與期待之結果、該法所依據之原則及方向、該法規範內容問題的發生、形成，及制定規範的過程、內容之一般性簡要陳述等，以確立法者於立法時知悉該法制定之政策及理由，進而決定是否支持或否定該法案。

(2)便於司法機關之法律解釋

司法機關於個案裁判適用法律時，必須針對法律進行解釋，而總說明主要在一般性的陳述法案制定的目的、理由與背景，係表述法律之規範之目的與精神，正好有助於司法機關於個案中法律之解釋。

(二)逐條說明之內容與功能：

1.意義：

每一條文及其立法意旨，逐條於法律草案格式說明欄中簡要說明之，如原有法條須加以修正，亦須於條文對照表「說明」欄分別予以說明修正意旨。

2.逐條說明之功能如下所述：

(1)就制定這一條法律的必要性和法律內容的合理性進行說明

如此，方能始每一條法律在嗣後三讀會中可供立法者逐條檢視其立法之合理性及規範目的。

(2)說明代表立法原意，嗣後適用法規發生爭議須仰賴解釋解決之，即應探求說明中之立法原意為依據。

說明立法意旨時，於逐條說明明確宣示政策及依據，對於文意不明之部分，特加說明，詳加說明愈能彰顯立法意旨，有助於立法審查。

【參考書目】

《立法程序與技術》，羅傳賢著，2011年2月，5版，五南，頁121-122。

二、經公(發)布施行而發生效力之法規，何種情形下應予廢止？廢止之程序為何？試詳述之。(25分)

試題評析

本題重點在於了解中央法規標準法中有關法律廢止之程序及原因，尤其是廢止的原因，學生必須詳加了解，方得以知悉立法者為何要廢止已生效之法規，算是蠻全面性的考題。

答：

已生效法規廢止之原因及程序，試述如下：

(一)法規廢止之意義：

所謂法規之廢止，即因情勢變遷或因任務完成，已無存在之必要，而依法定程序，將現行有效之法規予以廢棄，而不再適用之謂。

(二)依中央法規標準法第21條之規定，法規廢止之原因如下：

1.機關裁併

機關裁併，有關法規無保留必要者即屬之。蓋行政機關是執行行政任務之工具及手段，一旦設立目的之任務達成，該機構自無再予存在之理由，允宜加以裁撤。

2.規定事項已完成

亦即法規之事項已執行完畢，或因情勢變遷，無繼續施行必要者而言。所謂業務已執行完畢，係因法律既為政策之具體化，在政策目的業已執行完畢之時，其所賴以執行之法律理當予以廢止。而情勢變遷，亦即法律所預期之行為，與社會的實際情況不相吻合，如此法律已未具實效，失去法律制定之目的，固可對該法規加以廢止。

3.有關法規之廢止或修正致失其依據，無單獨施行必要

在法源關係上，係由母法產生子法，亦即子法產生淵源於母法之規定者，倘母法經修正或廢止，子法自然失其依據。

4.新法已施行

係指同一件事已有新法規，而且公布或發布施行者。此原因係因舊政策所形成之法律，標的已不存在，而另以新政策具體化之法律，代替舊法之施行。此時，為維持法規統一起見，施行在前之法律即有廢止之必要。

(三)依中央法規標準法第22條以下之規定，法規廢止之程序如下：

1.某種法律經主管機關提請立法院決議廢止，立法院於審查會通過後，應於二讀會中報告時，附具廢止法律之全文。而廢止程序與立法同，但實務上廢止法規不必經三讀程序，因無文字修正之必要。

2.上述程序審議通過後，即移送總統令公布廢止之。我國之法規經此程序明令廢止者為大多數。

3.而命令之廢止，由原發布機關為之即可，並不須議會審議通過。

4.法規廢止之生效日期自公布之日起算第3日為失效日期。

【參考書目】

《立法程序與技術》，羅傳賢著，2011年2月，5版，五南，頁325-329。

三、立法機關如何對行政命令進行審查與監督？請就中央法規標準法與立法院職權行使法之規定比較分析之。(25分)

試題評析	本題算是考古題，蓋中央法規標準法與立法院職權行使法中規定立法機關對於行政機關所制訂命令之監督，關乎立法與行政權之制衡，相關規定非常重要，有非常大之機會在國考中一再出現。
考點命中	【法政瘋高點 FB 粉絲團】：107 地特考前題點「立法程序與技術」，葛律，提及須注意「命令訂定的程序」。

答：

(一)行政命令審查權之意義：

立法院對於行政機關所訂定之行政命令，具有審查有無違反依法行政原則之權限，此即行政命令之審查權。而立法機關之所以享有此種對行政機關之監督權限，係基於「權力分立原則」之要求，以免行政機關自訂逾越法律授權之行政命令，而侵害人民之基本權利。

(二)關於國會對行政命令的監督，大致上可區分為以下四種模式，試述如下：

1.同意權之保留：

行政機關依本授權法之授權所訂之行政命令應先送國會，待國會同意後，始得公布或生效，係屬對行政命令之「事前監督」。

2.廢棄請求權之保留：

行政機關有義務將依本授權法之授權所訂之行政命令於公布後送國會審查，國會保留嗣後請求行政機關廢棄命令的權限，係屬對行政命令之「事後監督」。

3.課予單純送置義務：

立法者於授權母法中，規定行政機關有義務將依授權之命令送置國會審查，至於先送置或以送置為命令之生效要件，則由立法者決定之。

4.國會聽證權之保留：

立法者於授權母法中，規定行政機關依法律授權所訂之行政命令，非經國會之聽證程序，不得對外公布。

(三)我國法制之規範

1.中央法規標準法第7條：

本條規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。」即課予行政機關「單純送置義務」之明文規定。

2.立法院職權行使法之規定：

本法對行政命令之審查，採「廢棄請求權保留」之實質監督模式

(1)立法委員之議決

立法院職權行使法第60條有規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令送達立法院後，應提報立法院會議。出席委員對於前項命令，認為有違反、變更或牴觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者，如有15人以上連署或附議，即交付有關委員會審查。」

(2)各委員會之審查

- ①同法第61條規定：「各委員會審查行政命令，應於院會交付審查後3個月內完成之；逾期未完成者，視為已經審查。」對於審查之期間設有限制。
- ②同法第62條規定：「行政命令經審查後，發現有違反、變更或牴觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者，應提報院會，經議決後，通知原訂頒之機關更正或廢止之。」而同法第2項規定不須審查之行政命令，須送立法院存查。第3項復規定經通知應更正或廢止之行政命令，應於2個月內更正或廢止，逾期失效。

四、假設 A 直轄市為獎勵私立機構進用身心障礙者，制定 A 市獎勵進用身心障礙者自治條例，其中第 10 條規定：「核發獎勵金後，受獎勵之私立機構有下列情形之一者，本府除追回已核發之獎勵金外，並得視情節輕重於三年內不受理其申請：(一)提供之申請文件虛偽或隱匿等不實情事。(二)以詐欺或其他不正之方法申請補助。(三)其他重大違反法令之情事。」自治條例中有此類規定時，應如何完成立法程序，始生效力？(25 分)

試題評析	本題涉及對於地方制度法中自治條例之立法程序及罰則限制之特殊規定，尤其是地方制度法第26條之規定，去年高考法制即以以此條設計一專門單獨考題，今年地方特考又出現。足見近年來立法程序與技術之考題每年必定會出一題與「地方制度」有關之考題，是考試熱區，考生不可不熟悉。
考點命中	1.《行政法II》，高點文化出版，黃律師編著，2016年3月，9版，頁6-89~6-90。 2.【法政瘋高點FB粉絲團】：107地特考前題點「立法程序與技術」，葛律師，強調地方制度法相關規定之熟悉，地方立法與中央法規之監督與互動。

答：

本題涉及地方制度法中自治條例規範罰則之立法程序，試述如下：

(一)地方制度法第26條就自治條例訂有罰則之規定

- 1.本條第2項規定，直轄市法規、縣(市)規章就違反地方自治事項之行政業務者，得規定處以罰鍰或其他種類之行政罰。
- 2.而本處所謂罰鍰及其他種類行政罰，依同條第3項之規定，限於10萬元以下之罰鍰，其他行政罰之種類限於勒令停工、停止營業、吊扣執照或其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分。

(二)本題A市獎勵進用身心障礙者自治條例第10條(下稱「系爭條例」)之規定屬行政罰：

- 1.按上述條文中，「其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分」，係對於相對人一般行為自由造成剝奪與限制，屬於其他種類行政罰。
- 2.本題系爭條例中之「並得視情節輕重於三年內不受理其申請」，係已對違反系爭自治條例之受獎勵之機構造成三年內無法被行政機關受理獎勵申請而無法獲得獎勵金之不利效果，屬於其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分，具有裁罰性從而具有行政罰之性質。

(三)本題系爭條例之立法程序，試述如下：

- 1.地方制度法第26條第4項規定：「自治條例經各該地方立法機關議決後，如規定有罰則時，應分別報經行政院、中央各該主管機關核定後發布；其餘除法律或縣規章另有規定外，直轄市法規發布後，應報中央各該主管機關轉行政院備查；縣（市）規章發布後，應報中央各該主管機關備查；鄉（鎮、市）規約發布後，應報縣政府備查。」有此規範，係基於保障人民之權利為出發點，藉由上級機關之實質監督，對於該行政罰性質之自治條例，經核定無問題後，方能公布生效，以使人民權利能夠獲得確保，並符中央對地方監督之本旨。
- 2.是以，本題系爭條例若欲發生效力，須依照上述之規定，先依A直轄市議會議決通過後，分別報經行政院核定後發布，系爭條例始能發生規範A直轄市居民之效力。

高
點
·
高
上

【版權所有，重製必究！】